

Foto: Fábio Cres

02 MEMÓRIA, RECONHECIMENTO DE PESSOAS E A RESOLUÇÃO 484 DO CNJ

Palavras-chave

Processo Penal. Reconhecimento. Garantias Constitucionais. Memória

Alex Tincani Pacheco

Advogado, OAB/SP 465.130, especialista em Direito Processual Penal (Damásio), Mestrando em Direito Constitucional (Sistema Constitucional de Garantia de Direitos) pela Instituição Toledo de Ensino (Bauru). E-mail: adv.atpacheco@gmail.com

Resumo

O presente trabalho analisa a importância das formalidades no reconhecimento de pessoas no direito processual penal brasileiro, destacando a transição do sistema inquisitório para o acusatório. Historicamente, as formalidades do Art. 226 do Código de Processo Penal (CPP) foram consideradas recomendações devido ao caráter inquisitório do sistema. Com a Constituição de 1988, que estabeleceu um sistema acusatório, garantias como a presunção de inocência, o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa se tornaram fundamentais, exigindo o rigor no cumprimento das formalidades processuais. A Lei nº 13.964 de 2019 consolidou essa transformação ao introduzir o Art. 3º-A no CPP. No sistema acusatório, busca-se a verdade processual, vinculada às garantias constitucionais e formas legais. Mesmo na fase pré-processual, não são admissíveis elementos que impeçam o contraditório. A jurisprudência recente do STJ exige que as formalidades legais sejam seguidas para a validade do reconhecimento de pessoas, como demonstrado em decisões como HC nº 598.888/STJ. A Resolução nº 484 de 2022 do CNJ estabeleceu diretrizes para o reconhecimento de pessoas em processos criminais, visando minimizar erros judiciais. O artigo conclui que o direito penal brasileiro está se transformando para um modelo acusatório, respeitando as garantias constitucionais e impondo limites ao poder punitivo estatal. A Resolução nº 484/2022 representa um avanço significativo, regulamentando as formalidades no reconhecimento de pessoas para garantir os direitos constitucionais.

INTRODUÇÃO

Durante a maior parte do tempo de vigência do Código de Processo Penal Brasileiro (Decreto-Lei Nº 3.689 de 3 de outubro de 1941) as formalidades do reconhecimento de pessoa, dispostas no Art. 226 do Código de Processo Penal, foram consideradas pela doutrina e pela jurisprudência como mera recomendação, haja vista o caráter inquisitório do referido código.

Contudo, a partir da ordem constitucional iniciada com a Constituição Federal de 1988 passaram a preponderar características de um sistema processual penal acusatório, em que a presunção da inocência, o devido processo penal, o exercício do contraditório e da ampla defesa, são garantias fundamentais do réu contra o arbítrio estatal, de tal sorte que as formalidades processuais não são filigranas jurídicas disponíveis, ou seja, em um processo penal constitucional e democrático a forma é garantia.

Ainda que as codificações penal e processual penal sejam anteriores à ordem constitucional vigente é evidente que foram recepcionadas pela Constituição de 1988, assim, os Códigos Penal e Processual Penal devem ser interpretados à luz da vontade constitucional dada pela redemocratização.

A Lei nº 13.964 de 2019 (Pacote Anticrime) deu fim a quaisquer debates sobre a estrutura do processo penal brasileiro ao introduzir o Art. 3º-A ao Código de Processo Penal, que dispõe que o processo penal terá estrutura acusatória. Não há que se falar, portanto, em uma estrutura processual penal mista em que em fase pré-processual predominam características inquisitoriais e na fase processual as acusatórias.

Se em um processo penal inquisitório vige a busca pela verdade real, independente dos meios para sua obtenção, em um processo penal acusatório a verdade que se busca é a processual, ou seja, os atos processuais estão todos conectados às garantias constitucionais e formas legais, o que significa dizer que não há que se falar em meras recomendações, mas deveres processuais.

Mesmo na fase pré-processual, tradicionalmente classificada como inquisitória, não cabem mais elementos puramente inquisitoriais que impeçam o exercício do contraditório, ainda que o contraditório seja mitigado, haja vista a impossibilidade de a defesa acessar todos os elementos de prova, mas apenas os já documentados, conforme inteligência da Súmula Vinculante nº 14 do Supremo Tribunal Federal.

Destarte, os elementos probatórios produzidos no inquérito policial devem seguir os ritos estabelecidos na legislação processual penal, sobretudo quando a natureza da prova que se pretende produzir é de prova irrepetível, caso em que se enquadra, em regra, o reconhecimento de pessoas.

Nesse sentido, desde 2019 o Superior Tribunal de Justiça construiu um novo entendimento jurisprudencial acerca do reconhecimento de pessoas, rotacionando a antiga interpretação em cento e oitenta graus, tal que as formalidades legais, no entendimento da Corte Cidadã, são condições necessárias para a licitude do reconhecimento.

Pretende-se, no presente trabalho, apresentar o novo entendimento posto pelo Superior Tribunal de Justiça, a partir de algumas decisões paradigmáticas, como o HC nº 598.888/STJ, o HC nº 652.284/STJ e o RHC nº 206.846/STF, as quais modificaram a compreensão acerca do rito do reconhecimento de pessoas o que culminou na edição, pelo Conselho Nacional de Justiça, da Resolução nº 484 de 2022, estabelecendo as diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais e sua avaliação no âmbito do Poder Judiciário.

O presente trabalho tem como objetivo geral a análise das formalidades necessárias ao reconhecimento de pessoas, para isso, far-se-á uma análise dialética entre a doutrina jurídica, os precedentes das cortes superiores e as mais recentes descobertas acerca da memória e suas implicações na Psicologia do Testemunho, por fim, será analisada, sem pretensões de esgotamento, a Resolução nº 484 de 2022 do Conselho Nacional de Justiça.

1. CONSIDERAÇÕES ACERCA DOS SISTEMAS PROCESSUAIS

Com o intuito de introduzir um tema necessário à compreensão das novas diretrizes para o reconhecimento de pessoas, é necessário que sejam traçadas algumas linhas sobre os sistemas processuais penais inquisitório e acusatório.

As origens do sistema inquisitório remontam o direito canônico da Europa Medieval, ganhando tração a partir do século XIII com a instituição do Tribunal da Inquisição, que buscava “reprimir a heresia e tudo o que fosse contrário ou que pudessem criar dúvidas acerca dos Mandamentos da Igreja Católica” (LOPES Jr., 2021, p. 44).

As principais características desse sistema são a combinação da competência acusatória e jurisdicional em uma só entidade, a ausência de publicidade dos atos e a atuação de ofício do juiz-inquisidor. Conforme explica de Lima (2020, p. 42):

No sistema inquisitivo, não existe a obrigatoriedade de que haja uma acusação realizada por órgão público ou pelo ofendido, sendo lícito ao juiz desenterrar o processo criminal *ex officio*. Na mesma linha, o juiz inquisidor é dotado de ampla iniciativa probatória, tendo liberdade para determinar de ofício a colheita de provas, seja no curso das investigações, seja no curso do processo penal, independentemente de sua

proposição pela acusação ou pelo acusado. A gestão das provas estava concentrada, assim, nas mãos do juiz, que, a partir da prova do fato e tomando como parâmetro a lei, podia chegar à conclusão que desejasse.

Trata-se de um sistema de matiz autoritária, uma vez que a iniciativa e gestão probatória são de competência do próprio julgador que concentra em si “funções tão antagônicas como investigar, acusar, defender e julgar” (LOPES JR., 2021, p. 45).

Sintetiza Lopes Jr. (2021, p. 44):

É da essência do sistema inquisitório a aglutinação de funções na mão do juiz e atribuição de poderes instrutórios ao julgador, senhor soberano do processo. Portanto, não há uma estrutura dialética e tampouco contraditória. Não existe imparcialidade, pois uma mesma pessoa (juiz-ator) busca a prova (iniciativa e gestão) e decide a partir da prova que ela mesma produziu.

Nessa perspectiva, mais do que a limitação há o abandono completo do *ne procedat iudex ex officio*, afinal o juiz-ator atua sem prévia provocação, determina quais provas devem ser produzidas e julga conforme aquilo que ele próprio determinou que se produzisse. Além disso, o acusado “é mero objeto do processo, não sendo considerado sujeito de direitos” (LIMA, 2020, p. 42), sendo que a confissão é a prova máxima e a tortura é do acusado é prática comum.

Lopes Jr. (2021, p. 45) sintetiza as principais características do sistema inquisitório, sendo elas: a gestão e a iniciativa probatória nas mãos do juiz (princípio inquisitivo); a ausência de separação entre as funções de acusar e julgar, que são aglutinadas nas mãos do juiz; violação do princípio do *ne procedat iudex ex officio*, afinal o juiz atua de ofício sem provocação prévia; juiz parcial; inexistência de contraditório pleno; desigualdade de armas e oportunidades.

Em igual sentido, explica Lima (2020, p. 43):

Em síntese, podemos afirmar que o sistema inquisitorial é um sistema rigoroso, secreto, que adota ilimitadamente a tortura como meio de atingir o esclarecimento dos fatos e de concretizar a finalidade do processo penal. Nele, não há falar em contraditório, pois as funções de acusar, defender e julgar estão reunidas nas mãos do juiz inquisidor, sendo o acusado considerado mero objeto do processo, e não sujeito de direitos. O magistrado, chamado de inquisidor, era a figura do acusador e do juiz ao mesmo tempo, possuindo amplos poderes de investigação e de produção de provas, seja no curso da fase investigatória, seja durante a instrução processual.

O fim último do processo penal instruído na lógica inquisitória é a busca ilimitada pela condenação, afinal o juiz-ator (ou juiz-inquisidor), que dá início e determina toda a instrução probatória do processo, está intimamente contaminado por suas percepções anteriores, em outras palavras:

Não há nenhum exagero ao se afirmar que o sistema inquisitório busca um determinado resultado (condenação). Basta compreender como funciona sua lógica. Ao atribuir poderes instrutórios a um juiz - em qualquer fase - opera-se o *primato dell'ipotesi sui fatti*, gerador de *quadri mentale paranoidi*. Isso significa que mentalmente (e mesmo inconscientemente) o juiz opera a partir do primado (prevalência) das hipóteses sobre os fatos, porque como ele pode ir atrás da prova (e vai), decide primeiro (definição da hipótese) e depois vai atrás dos fatos (prova) que justificam a decisão (que na verdade já foi tomada). O juiz, nesse cenário, passa a fazer quadros mentais paranoicos. (LOPES JR., 2021, p. 406)

De maneira semelhante compreende Silveira Filho (2018, p. 85)

Em outras palavras, no sistema inquisitório, o protagonismo do juiz permite que ele execute sua tarefa da maneira como bem entender: ao conceber “a” hipótese, sobre ela edifica cabalas indutivas; e aí a ausência do debate contraditório abre uma fenda lógica ao pensamento paranoide; as tramas são destiladas e eclipsam os fatos; o dono do tabuleiro dispõe as peças como melhor lhe convém; cria-se um mundo verbal semelhante ao onírico: tempos, lugares, coisas, pessoas, acontecimentos, flutuam e se movem em quadros manipuláveis. (GRIFOS NOSSOS)

A ilimitação probatória, a busca impossível pela verdade real, a iniciativa *ex officio* do juiz-ator, a ausência de publicidade dos atos, a posição do acusado como objeto do processo e não como sujeito de direitos, são tergiversações de direitos e garantias fundamentais do réu, pois afastam as necessárias formalidades delimitadoras do poder punitivo estatal, o que torna o sistema inquisitório imiscível em uma ordem constitucional e democrática, sendo típico de ordenamentos jurídicos autoritários, coerentes com um direito penal do inimigo.

Se a natureza do sistema inquisitório é autoritária e ilimitada, a natureza do sistema acusatório é democrática e limitada pelos direitos e garantias fundamentais do réu, ao ponto que se pode inferir que o grau de solidez democrática de um estado é diretamente proporcional ao grau de proteção das garantias fundamentais do acusado em uma ação penal.

Nesse sentido, afirma Lopes Jr. (2022, p 36) que:

Como aponta J. Goldschmidt, os princípios de política processual de uma nação não sou outra coisa senão o segmento da sua política estatal em geral; e o processo penal de uma nação não é outra coisa que um termômetro dos elementos autoritários ou democráticos da sua Constituição. A uma Constituição autoritária vai corresponder um processo penal autoritário, utilitarista. Contudo, a uma Constituição democrática, como a nossa, necessariamente deve corresponder um processo penal democrático, visto como instrumento a serviço da máxima eficácia do sistema de garantias constitucionais do indivíduo.

Assim, o direito penal, em sentido amplo (Penal, Processual e Execução), precisa ser “moderado, sério e igualitário” (BARROSO, 2023, p. 671), sendo que:

Moderado significa que se deve evitar a expansão desmedida do seu alcance, seja pelo excesso de tipificações, seja pela exacerbação desproporcional de penas. *Sério* significa que sua aplicação deve ser efetiva, de modo a desempenhar o papel dissuasório da criminalidade, que é da sua essência. *Igualitário* significa que a aplicação da lei não deve distinguir entre pobres e ricos, poderosos e comuns. (BARROSO, 2023, pp. 671-672)

Com efeito, pode-se inferir que o corolário fundante de um direito processual penal democrático é o da efetiva separação das funções de acusar, julgar e defender, sendo imprescindível que o exercício da jurisdição seja sempre provocado e que a iniciativa probatória seja das partes e não do juiz (princípio dispositivo). Em outras palavras, vigora em sua máxima potência o *ne procedat iudex ex officio* e há efetiva equidistância entre as partes e imparcialidade do juiz, que não é ator, mas espectador do processo.

Trata-se de inferência de maior importância, uma vez que se no momento do crime o sujeito passivo é a vítima, que absorve os efeitos dos atos de outrem, no decorrer do processo penal o sujeito passivo é o acusado, que absorve os impactos do poder punitivo do Estado, o qual, se ilimitado for, tem o condão de esboar a própria condição humana do indivíduo que está em julgamento.

Destarte, é no sistema acusatório que se encontram os fundamentos democráticos do processo penal, podendo-se caracterizá-lo pela “clara separação entre juiz e partes, que assim deve se manter ao longo de todo o processo” (LOPES JR., 2021, p. 46) isso porque “é a separação de funções e, por decorrência, a gestão da prova na mão das partes e não do juiz (juiz-espectador), que cria as condições de possibilidade para que a imparcialidade se efetive” (LOPES JR., 2021, p. 46).

De Lima (2020, p. 44) explica que:

o juiz não pode ser dotado do poder de determinar de ofício a produção de provas, já que estas devem ser fornecidas pelas partes, prevalecendo o exame direto das testemunhas e do acusado. Portanto, sob o ponto de vista probatório, aspira-se uma posição de passividade do juiz quanto à reconstrução dos fatos. A gestão das provas é, portanto, função das partes, cabendo ao juiz um papel de garante das regras do jogo, salvaguardando direitos e liberdades fundamentais. Diversamente do sistema inquisitorial, o sistema acusatório caracteriza-se por gerar um processo de partes, em que autor e réu constroem através do confronto a solução justa do caso penal.

Assim, conforme ensina Lopes Jr. (2021, p. 45) o sistema acusatório possui as seguintes características: a) a clara distinção entre as atividades de acusar e julgar; b) a iniciativa probatória deve ser das partes (decorrência lógica da distinção entre as atividades); c) mantém-se o juiz como um terceiro imparcial, alheio, a labor de investigação e passivo no que se refere à coleta de prova, tanto de imputação como de descargo; d) tratamento igualitário das partes (igualdade de oportunidades no processo); e) procedimento é em regra oral (ou predominantemente); f) plena publicidade de todo o procedimento (ou de sua maior parte); g) contraditório e possibilidade de resistência (defesa); h) ausência de uma tarifa probatória, sustentando-se a sentença pelo livre convencimento motivado do órgão jurisdicional; i) instituição, atendendo a critérios de segurança jurídica e social da coisa julgada; j) possibilidade de impugnar as decisões e o duplo grau de jurisdição. Assim:

o grande valor do processo acusatório está no seu conteúdo ético, externado do estrito respeito às regras do jogo (forma) e, principalmente, no fato de que condenação ou absolvição são equivalentes axiológicos para o resultado, abandonando o ranço inquisitório de buscar a condenação. (LOPES JR., 2021, p. 409)

Há uma tendência doutrinária, no Brasil, em classificar o processo penal brasileiro como misto, que, em apartada síntese, divide o processo em duas fases, uma pré-processual, com características inquisitórias e outra processual, com características acusatórias. No entanto, a interpretação sistemática da Constituição Federal em conjunto com o Código de Processo Penal, é de que o sistema escolhido pelo legislador e que vigora no país é o acusatório. Isso porque o Art. 129, I, da carta constitucional estabelece como competência privativa do Ministério Público a promoção da ação penal de iniciativa pública, tal que “a relação processual somente tem início mediante a provocação de pessoa encarregada de deduzir a pretensão punitiva (*ne procedat iudex ex officio*)” (DE LIMA, 2020, p. 44), assim, o juiz deve “abster-se de promover atos

de ofício na fase investigatória e na fase processual” (DE LIMA, 2020, p.44).

Evidente que no Brasil a atribuição probatória é, em regra, da autoridade policial e do Ministério Público, na fase de investigação, e das partes, no curso da investigação penal. Ademais, quaisquer debates sobre a natureza do sistema processual penal brasileiro foram dirimidos com a edição da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime) que adicionou ao Código de Processo Penal o Art. 3º-A que é expresso ao dispor que:

Art. 3º-A. O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.

Em síntese, a opção legislativa brasileira foi pelo estabelecimento do sistema acusatório, o qual coaduna-se em perfeição com a ordem constitucional vigente, democrática e com um amplo sistema de direitos e garantias fundamentais, em especial a garantia do juiz natural (Art. 5º, XXXVII da CF), a garantia ao contraditório e à ampla defesa (Art. 5º, LV da CF), a inadmissibilidade de provas ilícitas (Art. 5º, LVII da CF) e a presunção de inocência (Art. 5º, LVII da CF).

Conforme Streck e Oliveira (2019, p. 56):

(...) é possível afirmar que o sistema acusatório é o modo pelo qual a aplicação igualitária do Direito Penal penetra no Direito Processual-penal. É a porta de entrada da democracia. É o modo pelo qual se garante que não existe um “dono da prova”; é o modo pelo qual se tem a garantia de que o Estado cuida de modo igualitário da aplicação da lei; enfim, é o *locus* onde o poder persecutório do Estado é exercido de um modo, democraticamente, limitado e equalizado.

Em conclusão, sendo o sistema acusatório com garantias constitucionalmente postas, as quais são indisponíveis e destinadas à limitação do poder punitivo do Estado, se impõe o estrito respeito às formalidades legalmente postas, justificando o dever de observação, pelas autoridades competentes, da forma prescrita para o reconhecimento de pessoas, tal que o reconhecimento procedido em desconformidade com o dispositivo legal é necessariamente ilícito e imprestável ao processo.

2. MEMÓRIA E RECONHECIMENTO DE PESSOAS

O reconhecimento de pessoas e coisas está disciplinado no Título VII, Capítulo VII do Código de Processo Penal, e “pode ocorrer tanto na fase pré-processual como também na processual” (LOPES JR., 2021, p. 546). Da Rosa (2021, p. 503) assim o define: “O reconhecimento de Pessoas e Coisas é o procedimento formal pelo qual se afere a equivalência entre a memória da fonte humana e os bens e/ou agentes

investigados pela prática da conduta”. Segundo o doutrinador:

O objetivo do reconhecimento de pessoas é o de verificar o grau de “coincidência entre a memória da fonte humana que reconhece e o agente suspeito, operando-se por meio de fotografias e pessoalmente. O reconhecimento por fotografia não é descrito no CPP, consolidando-se como “prática investigatória” preliminar. O reconhecimento, para fins legais, pressupões a “mediação”, acrescida da fiel observação das cautelas legais; (DA ROSA, 2021, p. 503)

De partida importa que, conforme explicitado no excerto anterior, o reconhecimento por fotografia é prática preparatória e é inservível como prova em ação penal, mesmo que confirmado em juízo, conforme já decidido pela 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no *Habeas Corpus* nº 598.886/SC. Aponta Lopes Jr. (2021, p. 549) que:

Exemplo típico de prova inadmissível é o reconhecimento do imputado por fotografia, utilizado, em muitos casos, quando o réu se recusa a participar do reconhecimento fotográfico pessoal, exercendo seu direito de silêncio (*nemo tenetur se detegere*). O reconhecimento fotográfico somente pode ser utilizado como ato preparatório do reconhecimento pessoal, nos termos do art. 226, inciso I, do CPP, nunca como um substitutivo àquele ou como uma prova inominada.

O ato de reconhecer é sempre uma reconstrução mental do passado, reconhecer é rememorar e toda rememoração é uma criação mental imperfeita, pois a memória é “*a multifaceted cognitive process that involves diferente stages: encoding, consolidation, recovery and reconsolidation*”¹ (SRIDHAR *et al*, 2023), ou seja, a memória dinâmica, se modifica no tempo, não é uma representação perfeita dos fatos ocorridos, sua construção está submetida às sensações, preconceitos e percepções internas daquele que presencia o evento. Conforme explica Witmer (2023):

We tend to think that having a memory is somewhat like wathcing a movie in our head and being able to see events play out, but actually we remember some things while our mind fills in the gaps to create a narrative that makes sense. When we remember something, we often see in our mind's eye what we expect see rather than what really happened, with our mind filling in things that are missing – as your mind probaly filled in the missing word “to” in this sentence, changing “what we expect see” to “what we expect to see”².

1 Em tradução livre: A memória é um processo cognitivo multifacetado que envolve diferentes estágios: codificação, consolidação, recuperação e reconsolidação.

2 Em tradução livre: Tendemos a pensar que rememorar é um pouco

A Psicologia do Testemunho, campo de estudo que se consolidou nas últimas décadas, visa “à compreensão da memória humana e dos vícios de técnicas de recuperação de lembranças utilizadas por sistemas de investigação” (INNOCENCE PROJECT BRASIL, 2020, p. 3). Segundo o relatório *Prova de Reconhecimento e Erro Judiciário* da organização Innocence Project Brasil (2020, p. 3):

A Psicologia do Testemunho desenvolveu duas noções-chave para uma compreensão analítica do reconhecimento: *variáveis de sistema* e *variáveis estimáveis*. Esses dois tipos de variáveis auxiliam na identificação de reconhecimentos equivocados a partir da observação de elementos que tipicamente conduzem ao erro quando uma pessoa é instada a reconhecer alguém que pode ou não ter praticado um crime.

Variáveis de sistema são passíveis de controle pelos agentes encarregados da persecução penal em casos reais, como a estrutura de um interrogatório, por exemplo. Por sua vez, *variáveis estimáveis* são circunstâncias que não podem ser controladas, como características pessoais da testemunha, iluminação do local do crime.

Algumas variáveis estimáveis importantes para a identificação dos equívocos são o ambiente e tempo que o crime ocorreu³, a diferença de raça⁴ entre as pessoas e emprego de arma ou violência⁵. São variáveis determinantes na formação da memória do indivíduo que presencia os fatos, afinal se relacionam diretamente com as percepções sensoriais, os juízos e preconceitos internos da vítima ou testemunha.

De maior importância é o efeito do estresse pois “ao contrário do que sugere o senso comum acerca das experiências traumáticas, as pessoas possuem maior capacidade de

como assistir a um filme em nossa cabeça e ser capaz de ver os eventos se desenrolarem, mas na verdade lembramos de algumas coisas enquanto nossa mente preenche as lacunas para criar uma narrativa que faça sentido. Quando lembramos de algo, muitas vezes vemos em nossa mente o que esperamos ver em vez do que realmente aconteceu, com nossa mente preenchendo o que está faltando – como sua mente provavelmente preencheu a palavra “to” que estava faltando nesta frase, mudando “what we expect see” para “what we expect to see”.

3 O tempo de duração do eventual evento criminoso é mais um fator que impacta a capacidade de realizar um reconhecimento. Um roubo pode levar apenas alguns segundos, enquanto um sequestro pode implicar o contato entre a vítima e o autor por diversos dias. (INNOCENCE PROJECT BRASIL, 2020, p. 4)

4 Pesquisas mostram que as pessoas possuem mais dificuldade em identificar indivíduos de outra raça, pois, via de regra, estão mais habituadas a identificar os detalhes fisionômicos dos seus semelhantes. (INNOCENCE PROJECT BRASIL, 2020, p. 4)

5 O fator “foco na arma: vítimas de crimes praticados com armas de qualquer tipo tendem a focar no objeto que as ameaça, o que prejudica o registro de outros elementos da dinâmica criminosa, até mesmo do rosto do autor. (INNOCENCE PROJECT BRASIL, 2020, p. 4).

lembrar detalhes de um evento não-violento do que de um evento violento” (INNOCENCE PROJECT BRASIL, 2020, p.4). A vítima de um crime, seja ele cometido com violência ou grave ameaça ou não, está sempre em posição passiva e sujeita aos mais diversos tipos de estresses, físicos, morais e psíquicos, que prejudicam a compreensão do evento.

A formação da memória é uma atividade neurológica complexa, multifacetada e não linear, não é um fenômeno unitário, há evidências que de que pode ser subdividida em uma série de processos distintos e interrelacionados (SRIDHAR *et al*, 2023), uma eventual falha em qualquer um destes processos biológicos, os quais envolvem o contexto e as percepções sensoriais visuais, olfativas, auditivas etc, podem ocasionar fenômenos conhecidos como falsas memórias, como por exemplo o Efeito Mandela⁶, que ocorre quando um grupo de pessoas afirma recordar de eventos históricos ou pessoais que nunca aconteceram (ESKE, 2024).

Uma falsa memória produzida na mente da vítima e por ela externalizada tem o condão de induzir a vítima ou testemunha a erro. As falsas memórias “se diferenciam da mentira, essencialmente, porque, nas primeiras, o agente crê honestamente no que está relatando” (LOPES JR., 2021), ou seja, a percepção do indivíduo sobre a realidade é aquela, não há uma intenção deliberada de criar uma narrativa falsa.

A memória e toda prova que dela dependa deve ser menos valorada, ainda mais se considerado o transcurso do tempo entre os fatos e a produção probatória e os efeitos do estresse sobre a vítima e as testemunhas. Nesse sentido o Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Rogério Schietti Cruz, ao relatar o *Habeas Corpus* nº 598.886/SC, concluiu, ao tratar do reconhecimento de pessoas e a memória humana, que:

O valor probatório do reconhecimento, portanto, deve ser visto com muito cuidado, justamente em razão da sua alta suscetibilidade de falhas e distorções. Justamente por possuir, quase sempre, um alto grau de subjetividade e de falibilidade é que esse meio de prova deve ser visto com reserva. (STJ - HC: 598886 SC 2020/0179682-3, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 27/10/2020, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/12/2020)

6 A escritora e pesquisadora Fiona Broome cunhou o termo há mais de uma década, quando criou um site detalhando suas lembranças da morte do ex-presidente sul-africano Nelson Mandela na prisão na década de 1980. Nelson Mandela não morreu na prisão na década de 1980. Depois de cumprir 27 anos de prisão, Mandela tornou-se presidente da África do Sul entre 1994 e 1999. Ele morreu em 2013. Apesar disso, Broome lembrou-se da cobertura noticiosa internacional da morte de Mandela na década de 1980. Ela encontrou outras pessoas que compartilhavam essas falsas memórias. (ESKE, 2024)

As variáveis estimáveis possuem alta carga de subjetividade e não são controláveis pelas agentes da persecução, mas seus impactos devem ser sempre analisados para a melhor tomada de decisão. Por outro lado, as variáveis de sistema estão intimamente ligadas ao sistema processual penal e são controláveis pelos seus agentes.

3. VARIÁVEIS DE SISTEMA E IRREPETIBILIDADE DO RECONHECIMENTO

Se as variáveis estimáveis devem ser valoradas para a cognição e tomada de decisões pela autoridade policial, ministério público, defesa e jurisdição, as variáveis de sistema devem ser controladas, e submetem-se à ordem jurídico-constitucional vigente, com a observação das formalidades constitucionais e infraconstitucionais. Nesse sentido, concluiu o Ministro Rogério Schietti que “O reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime” (STJ - HC: 598886 SC 2020/0179682-3, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 27/10/2020, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/12/2020).

O respeito aos direitos e garantias fundamentais é “elemento fundamental daquilo que podemos nomear de conceito normativo de democracia” (STRECK; DE OLIVEIRA, 2019, p. 14), e é aí que se enquadra o controle das variáveis de sistema, através do estabelecimento de “protocolos desenvolvidos para os diferentes momentos da persecução penal, desde a delegacia até os tribunais” (INNOCENCE PROJECT BRASIL, 2020, p. 4).

Os objetivos dos protocolos são a diminuição de efeitos negativos das variáveis estimáveis, a otimização das variáveis de sistemas, adequando-as às variáveis estimáveis caso a caso e a avaliação da confiabilidade do reconhecimento, permitindo que a prova seja corretamente valorada ante a outros elementos de prova (INNOCENCE PROJECT BRASIL, 2020, p. 4).

Não são raros os erros no procedimento do reconhecimento que culminam em condenações equivocadas, como é o caso de Carlos Edmilson da Silva que foi preso em 10 de março de 2012, após ser reconhecido por foto e após presencialmente por vítimas de estupro, foi condenado a 137 anos, 9 meses e 28 dias de reclusão. No entanto, 12 anos depois a condenação foi anulada, uma vez que exames de DNA comprovaram que ele não era o autor dos crimes. (Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2024/05/16/apos-12-anos-preso-injustamente-homem-condenado-por-10-estupros-e-inocentado-por-exame-de-dna-e-solto.gh-tmlm> acesso em 12/07/2024).

Note-se que nesse caso e em outros tantos há um elemento em comum: a autoridade policial apresentou às vítimas fotografias antes do reconhecimento pessoal presencial ser procedido. Lopes Jr. (2021, p. 553) disserta sobre a questão:

Muitas vezes, antes da realização do reconhecimento pessoal, a vítima/testemunha é convidada pela autoridade policial a examinar “álbuns de fotografia”, buscando já uma pré-identificação do autor do fato. O maior inconveniente está no efeito indutor disso, ou seja, estabelece-se uma “percepção precedente”, ou seja, um pré-juízo que acaba por contaminar o futuro reconhecimento pessoal. Não há dúvida de que o reconhecimento por fotografia (ou mesmo quando a mídia noticia os famosos “retratos falados” do suspeito) contamina e compromete a memória, de modo que essa ocorrência passada acaba por comprometer o futuro (o reconhecimento pessoal), havendo uma indução em erro. Existe a formação de uma imagem mental da fotografia, que culmina por comprometer o futuro reconhecimento pessoal. Trata-se de uma experiência visual comprometedora.

Portanto, é censurável e deve ser evitado o reconhecimento por fotografia (ainda que seja mero ato preparatório do reconhecimento pessoal), dada a contaminação que pode gerar, poluindo e deturpando a memória. Ademais, o reconhecimento pessoal também deve ter seu valor probatório mitigado, pois evidente sua falta de credibilidade e fragilidade.

O reconhecimento de pessoa é um tipo de prova irrepetível, portanto imprescindível que as formalidades para a sua produção sejam estritamente observadas. A organização *Innocence Project Brasil* (2020, p. 12) estabeleceu que “Na contramão do que presume o senso comum, a ciência aponta que a repetição de procedimentos de identificação não é capaz de conferir maior grau de confiabilidade a um reconhecimento” e que:

Uma pesquisa conduzida pelo professor Brandon Garrett, nos Estados Unidos, apontou que, em uma amostra de 161 condenações de inocentes revertidas por exame de DNA, a maioria contou com mais de um procedimento de identificação. Em 57% desses casos a testemunha admitiu em juízo que, inicialmente, não teve certeza quanto a autoria e que passou a reconhecer o acusado apenas depois do primeiro reconhecimento.

Por serem confirmados em juízo, o judiciário acreditava que esses reconhecimentos embasavam uma condenação segura. No entanto, os exames de DNA realizados posteriormente comprovaram que o

condenado não era o autor do crime, a despeito dos múltiplos reconhecimentos.

A pesquisa de Garrett indica que não há correlação entre a confiabilidade de um reconhecimento e o número de vezes que o procedimento foi realizado. Há, contudo, uma correlação entre o número de vezes que alguém é instado a identificar uma mesma pessoa e a produção de uma resposta positiva. Ou seja, quanto mais vezes uma testemunha é solicitada a reconhecer uma mesma pessoa, mais provável passa a ser que ela desenvolva uma falsa memória a seu respeito.

É por isso que as psicólogas Nancy K. Steblay e Jennifer E. Dysart recomendam que (1) sejam evitados procedimentos de identificação usando o mesmo suspeito; (2) que identificações produzidas por procedimentos repetidos não sejam consideradas confiáveis. (INNOCENCE PROJECT BRASIL, pp. 12-13)

O decano do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 206.846/SP sustentou o mesmo entendimento:

Ademais, destaca-se que a repetição do ato de reconhecimento por diversas vezes não é uma garantia de maior precisão e confiabilidade, especialmente se a primeira vez foi realizada de um modo a eventualmente induzir uma falsa memória. Ou seja, simplesmente repetirem juízo um reconhecimento realizado na fase policial em total desrespeito à forma não garante a precisão da prova produzida. (STF - RHC: 206846 SP 0218471-28.2020.3.00.0000, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 22/02/2022, Segunda Turma, Data de Publicação: 25/05/2022)

Também argumentou que “a repetição em juízo do ato anteriormente produzido em desconformidade legal não garante a sua confiabilidade, de modo que igualmente não se presta a fundamentar a condenação” (STF-RHC: 206846 SP). Não por acaso a Resolução nº 484 de 2022 do Conselho Nacional de Justiça dispôs em seu Art. 2º, §1º que:

§1º O reconhecimento de pessoas, por sua natureza, consiste em prova irrepetível, realizada uma única vez, consideradas as necessidades da investigação e da instrução processual, bem como os direitos à ampla defesa e ao contraditório.

Portanto, em razão da natureza irrepetível, o reconhecimento procedido sem a escoreita observância do procedimento legal não poderá ser refeito, deverá ser reconhecida sua ilicitude e ordenado o desentranhamento do processo.

4. COMENTÁRIOS À RESOLUÇÃO CNJ Nº 484 DE 2022

Em 19 de dezembro de 2022 foi publicada pelo Conselho Nacional de Justiça a Resolução nº 484 que “Estabelece diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais e sua avaliação no âmbito do Poder Judiciário”, evidente que se trata de regulamentação a ser respeitada tanto na fase de investigatória quanto na fase processual, sendo indispensável seja para o reconhecimento realizado em sede policial, seja para o realizado em instrução processual, isso porque, dada a natureza irrepetível da prova em regra o procedimento é realizado ainda em fase pré-processual.

Questão tormentosa, que não faz parte do escopo do presente artigo, é a baixa observância, pela magistratura de primeiro grau e pelos Tribunais de Justiça, dos procedimentos indicados, aos precedentes e à jurisprudência das cortes superiores, o que tende a pressionar o sistema de justiça com recursos e revisões criminais evitáveis, aumentando de maneira indevida a morosidade processual.

Importante questão anterior à realização do reconhecimento é se o investigado ou réu são obrigados a participar do procedimento. Por evidente que não, haja vista o direito de não autoincriminação. explica Lopes Jr. (2021, p. 547) que:

(...) o réu ou investigado não é obrigado a participar do reconhecimento pessoal, podendo se recusar. Trata-se de exercício do direito de defesa negativo, ou seja, de não autoincriminação. Corroborar esse entendimento a declaração de inconstitucionalidade da condução coercitiva feita nas ADPF 395 e 444, em que decidiu o STF que a condução coercitiva de investigados e réus para serem interrogados é inconstitucional, na esteira do voto do relator Min. Gilmar Mendes.

Tal conclusão é reforçada pela inteligência do Art. 7º, I da Resolução nº 484 cujo texto dispõe:

Art. 7º Imediatamente antes de iniciar o procedimento de reconhecimento, a vítima ou a testemunha será alertada de que:
I – a pessoa investigada ou processada pode ou não estar entre aquelas que lhes serão apresentadas;

Se a pessoa investigada ou ré pode ou não estar entre as apresentadas, evidente que pode se negar a participar do reconhecimento, portanto, deve ser comunicada, de maneira prévia, pela autoridade que presidir o ato de que tem o direito de não participar.

O Art. 2º, §2º, da resolução reforça a garantia ao investigado ou réu do direito ao contraditório e a ampla defesa ao dispor que: “§2º A pessoa cujo reconhecimento se pretender tem direito a constituir defensor para acompanhar o

procedimento de reconhecimento pessoal ou fotográfico, nos termos da legislação vigente”, mais uma vez a comunicação do direito pela autoridade que presidir o ato é indispensável.

Sem pretensões de realização de análise extensiva e completa da resolução, alguns apontamentos serão tecidos adiante.

O Art. 3º atribui competência às autoridades judiciais para admissão e valoração do reconhecimento, o qual deverá ser procedido “à luz das diretrizes e procedimentos descritos em lei e nesta Resolução”, note-se, portanto, que a resolução obriga a observância do procedimento, a qual, conforme Parágrafo único do referido artigo:

Art. 3º, Parágrafo único. A observância das diretrizes e dos procedimentos estabelecidos nesta Resolução e no Código de Processo Penal será considerada pelos magistrados para avaliação da prova.

Significa dizer que o magistrado, ao reconhecer que as diretrizes e procedimentos não foram observados, deverá declarar a ilicitude do reconhecimento, sua inadmissibilidade e desentranhamento dos autos do processo, conforme Art. 157 do Código de Processo Penal, por evidente que as provas derivadas do reconhecimento ilícito também devem ser inadmitidas e desentranhadas do processo, conforme §1º do referido artigo.

A depender do momento processual, se o único indício ou prova presentes for o reconhecimento, ou se todas os demais indícios ou provas derivarem diretamente do reconhecimento ilícito, ou o juiz rejeitará a denúncia, com fulcro no Art. 395, II e III, do Código de Processo Penal ou absolverá o réu com fundamento no Art. 386, V e VII, do Código de Processo Penal.

Reforça o argumento anterior o dispositivo do Art. 11, *caput* e Parágrafo único da Resolução nº 484, que possuem o seguinte teor:

Art. 11. Ao apreciar o reconhecimento de pessoas efetuado na investigação criminal, e considerando o disposto no art. 2º, § 1º, desta Resolução, a autoridade judicial avaliará a higidez do ato, para constatar se houve a adoção de todas as cautelas necessárias, incluídas a não apresentação da pessoa ou fotografia de forma isolada ou sugestiva, a ausência de informações prévias, insinuações ou reforço das respostas apresentadas, considerando o disposto no art. 157 do Código de Processo Penal.

Parágrafo único. A autoridade judicial, no desempenho de suas atribuições, atentarà para a precariedade do caráter probatório do reconhecimento de pessoas, que será avaliado em conjunto com os demais elementos do acervo probatório, tendo em vista a falibilidade da memória humana.

O *caput* do Art. 11 é expresso ao dispor que a autoridade judiciária ao apreciar o reconhecimento efetuado deverá considerará que se trata de prova irrepetível (Art. 2º, §1º da resolução), e que declarará a sua ilicitude (Art. 157 do Código de Processo Penal) quando produzido sem as devidas cautelas e formalidades. O Parágrafo único reconhece que o reconhecimento é prova frágil, tal que deve ser valorado em conjunto com as demais provas do processo, sendo que as provas mais conclusivas devem ser mais valoradas do que o reconhecimento, ou seja, se houver uma prova mais potente, um exame de DNA por exemplo, que dê conta de demonstrar que o autor é outra pessoa, o reconhecimento terá menor valor, ou nenhum valor a depender das outras provas, e será insuficiente para uma condenação.

Os artigos 4º, 5º, 6º, 7º e 8º da Resolução nº 484 devem ser analisados em conjunto com o Art. 226⁷ do Código de Processo Penal. Não é objeto deste trabalho a análise extensiva e pormenorizada de cada um dos artigos, mas a apresentação de um panorama dos pontos mais importantes ou controversos da resolução.

A ressalva do Art. 5º, §2º é determinante para a realização do reconhecimento, uma vez que a inclusão da pessoa investigada ou processada no procedimento estará atrelada à existência de outros indícios de sua participação no delito.

As etapas do reconhecimento de pessoas estão no Art. 5º da resolução, que possui a seguinte redação:

Art. 5º O reconhecimento de pessoas é composto pelas seguintes etapas:

I – entrevista prévia com a vítima ou testemunha para a descrição da pessoa investigada ou processada;

II – fornecimento de instruções à vítima ou testemunha sobre a natureza do procedimento;

⁷ Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma:

I - a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida;

II - a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la;

III - se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela;

IV - do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais.

Parágrafo único. O disposto no no III deste artigo não terá aplicação na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento.

III – alinhamento de pessoas ou fotografias padronizadas a serem apresentadas à vítima ou testemunha para fins de reconhecimento;

IV – o registro da resposta da vítima ou testemunha em relação ao reconhecimento ou não da pessoa investigada ou processada; e

V – o registro do grau de convencimento da vítima ou testemunha, em suas próprias palavras.

De partida salienta-se que, conforme Art. 4º, Parágrafo único, da resolução, se houver impossibilidade de realização do reconhecimento conforme os parâmetros indicados, outros meios de prova para identificação do autor do delito devem ser priorizados.

As formalidades da entrevista prévia (Art. 5º, I da resolução) estão inscritas no Art. 6º da resolução. Em apertada síntese deverá ser solicitado à vítima ou testemunha que descreva a pessoa que se pretende reconhecer bem como a dinâmica e condições em que os fatos ocorreram, o relato será livre, as perguntas devem ser abertas e não são admissíveis questões que induzam ou sugiram respostas.

De maior importância é a determinação do Art. 6º, IV⁸ em conjunto com o §2º⁹ do mesmo artigo, isso porque se tiver ocorrido apresentação anterior de alguma pessoa ou fotografia, acesso ou visualização prévia de imagem de quem se pretende reconhecer, ou ocorrência de conversa com agente policial, vítima ou testemunha sobre as características da pessoa a ser reconhecida, o reconhecimento não será realizado. De igual maneira, não será realizado o reconhecimento se a descrição apresentada pela vítima ou testemunha não coincidir com as características do investigado ou processado.

As instruções do Art. 5º, II estão discriminadas no Art. 7º da resolução e consistem em alertar à vítima ou testemunha de que a pessoa a ser reconhecida pode não estar entre as que serão apresentadas (Art. 7º, I), que poderá reconhecer uma ou nenhum das pessoas (Art. 7º, II), que os fatos serão apurados independente do resultado do reconhecimento (Art. 7º, III) e que ao final deverá indicar, com suas próprias palavras, o grau de confiança na resposta dada (Art. 7º, IV).

O Art. 7º, IV, deve ser lido em conjunto com o parágrafo único do Art. 9º:

⁸ Art. 6º A entrevista prévia será composta pelas seguintes etapas: (...)

IV – indagação referente à apresentação anterior de alguma pessoa ou fotografia, acesso ou visualização prévia de imagem das pessoas investigadas ou processadas pelo crime ou, ainda, ocorrência de conversa com agente policial, vítima ou testemunha sobre as características da(s) pessoa(s) investigada(s) ou processada(s).

⁹ § 2º Nas hipóteses do inciso IV deste artigo ou naquelas em que a descrição apresentada pela vítima ou testemunha não coincidir com as características das pessoas investigadas ou processadas, o reconhecimento não será realizado.

Art. 9º. Parágrafo único. Após a resposta da vítima ou testemunha, será solicitado que ela indique, com suas próprias palavras, o grau de confiança em sua resposta, de modo que não seja transmitida à vítima ou à testemunha qualquer tipo de informação acerca de sua resposta coincidir ou não com a expectativa da autoridade condutora do reconhecimento.

Trata-se de questão tormentosa, uma vez que presentes vieses cognitivos como o de confirmação e a dissonância cognitiva, que, em síntese, geram na pessoa um grau maior de confiança sobre a exatidão da resposta ou crença, ou seja, por se tratar de uma autoavaliação da vítima ou testemunha sobre as respostas dadas, tendo em vista a tendência humana de supervalorizar suas habilidades e opiniões, essa resposta deverá ser analisada com a cautela pelas autoridades, tendo-se sempre em mente todo o conjunto indiciário e probatório disponível (Art. 11 da Resolução).

Dispõe o Art. 4º, *caput*, da resolução que:

Art. 4º O reconhecimento será realizado preferencialmente pelo alinhamento presencial de pessoas e, em caso de impossibilidade devidamente justificada, pela apresentação de fotografias, observadas, em qualquer caso, as diretrizes da presente Resolução e do Código de Processo Penal.

O dispositivo deve ser compreendido em conjunto com o Art. 8º e com o Art. 226, II do Código de Processo Penal. Em apertada síntese, o alinhamento das pessoas ou fotografias deve garantir que “nenhuma se destaque das demais” (Art. 8º, *caput*) e poderá ser simultâneo, com todas as pessoas apresentadas em conjunto, ou sequencial, com a exibição uma a uma das pessoas, em iguais condição de espaço e períodos (Art. 8º, I). A pessoa a ser reconhecida deve ser apresentada com pelo menos outras 4 (quatro) pessoas não relacionadas com o fato investigado e que atendam as características da pessoa investigada ou processada (Art. 8º, II), sendo assegurado que as características físicas, o sexo, a raça/cor, a aparência, as vestimentas, a exposição ou condução da pessoa investigada ou processada não sejam capazes de diferenciá-la em relação às demais (Art. 8º, §3º).

Para redução de danos é de fundamental importância que as pessoas alinhadas possuam características semelhantes às características previamente informadas pela vítima ou testemunha, trata-se de reconhecimento *lineup*, que consiste na “formação de uma linha em que são colocadas lado a lado pessoas com fisionomias similares entre si, selecionadas de acordo com as características fornecidas pela testemunha em sua primeira narração dos fatos” (INNOCENCE PROJECT BRASIL, 2020, p. 8).

Importa salientar que é dada preferência ao reconhecimento pessoal, sendo o reconhecimento fotográfico subsidiário, e sua utilização deve ser devidamente justificada, feita a

ressalva de que o reconhecimento fotográfico não é elemento de prova, mas preparatório, conforme já demonstrado. Nesse sentido, explica Rosa (2021, p. 508):

O reconhecimento prévio por fotografia induz o posterior reconhecimento pessoal, através do “efeito perseverança” já apontado pela teoria da dissonância cognitiva, potencialmente contaminando o resultado, ao mesmo tempo em que reduz a incidência de erros, desde que seja bem conduzido. Situação similar ocorre quando há prévia divulgação, pela mídia, de fotos do suspeito. São fatores ‘poluidores’ capazes de gerar falsos reconhecimentos. Por isso, a importância de cuidados metodológicos capazes de mitigar os possíveis erros;

O Art. 8º, §1º determina que a autoridade deve zelar pela higidez do procedimento e evitar a apresentação isolada de pessoa (*showup*), de sua fotografia ou imagem, o que é uma importante inovação em direção às garantias fundamentais do investigado ou réu, isso porque o modelo *showup* de reconhecimento tem caráter sugestivo o que leva a reconhecimentos equivocados. Conforme o *Innocence Project* Brasil (2020, p. 7-8):

A pesquisa concluiu que, tanto na fase pré-investigativa (atuação da polícia assim que um crime é comunicado) quanto na investigativa, a prática de reconhecimento mais comum no Brasil é o *showup*, ou exibição unipessoal, que consiste na apresentação de um único suspeito para ser reconhecido pela vítima ou testemunha. Essa prática, no entanto, é criticada por todos os especialistas, por seu enorme e comprovado potencial de produzir reconhecimentos equivocados.

Os reconhecimentos realizados por fotografia somam cerca de 30% das respostas dos entrevistados, informação preocupante já que esse tipo de método é altamente indutor de equívocos no reconhecimento. O cenário é ainda pior quando o *showup* é empregado de forma atécnica (com a apresentação de fotos arranjadas de maneira assistemática, algumas de suspeitos algemados, como ocorre na exibição de álbuns de suspeitos em delegacias) ou, pior ainda, com a exibição somente da foto do suspeito (*showup* fotográfico).

O dispositivo deve ser interpretado de maneira a vedar o *showup*, o que é reforçado pelo Art. 8º, §2º da resolução, *in verbis*:

Art. 8º. §2º A fim de assegurar a legalidade do procedimento, a autoridade zelará para a não ocorrência de apresentação sugestiva, entendida esta como um conjunto de fotografias ou imagens que se refiram somente a pessoas investigadas ou processadas, integrantes de álbuns de suspeitos, extraídas de redes sociais ou qualquer outro meio.

O Art. 5º, §1º, determina que para a aferição da legalidade e garantia do direito de defesa, o procedimento será integralmente gravado, desde a entrevista prévia até a declaração do grau de convencimento. Evidente que a gravação do procedimento dá maior segurança jurídica tanto para a pessoa investigada ou processada, mas também para as autoridades que realizarem o ato.

Por fim, determina o Art. 10 que:

Art. 10. O ato de reconhecimento será reduzido a termo, de forma pormenorizada e com informações sobre a fonte das fotografias e imagens, para juntada aos autos do processo, em conjunto com a respectiva gravação audiovisual.

Em conjunto com o citado Art. 5º, §1º, é instrumento de garantia de segurança jurídica ao processo, ao investigado ou processado e às autoridades que realizarem o ato, no entanto, a resolução não dispõe sobre a degravação das filmagens, o que pode implicar em consequências importantes, principalmente o perdimento, extravio, ou corrompimento do arquivo de gravação, o que pode prejudicar a instrução criminal.

O Conselho Nacional de Justiça, ao editar e publicar a Resolução nº 484 introduziu, de maneira acertada, ao ordenamento jurídico, um patamar mínimo de qualidade probatória para a produção do reconhecimento pessoal, em vias de reduzir os erros judiciais e as condenações equivocadas que aumentam a injustiça e seletividade sistêmica.

CONCLUSÃO

O direito penal brasileiro, considerado em seu sentido amplo, possui bases autoritárias, em que predominou, na maior parte da história do Estado brasileiro um sistema processual penal inquisitório, voltado à condenação a qualquer custo, independente dos meios utilizados. O juiz-ator, que age de ofício e sem prévia provocação, foi a regra dos tribunais brasileiros.

Com a introdução da ordem constitucional de 1988 o sistema processual penal passa a se transmutar, ainda que de maneira vagarosa, para um sistema acusatório, cujo fundamento é o respeito às garantias constitucionais do indivíduo investigado ou processado pelo cometimento de um crime, de modo que são impostos limites ao poder punitivo estatal, e a verdade real, buscada a qualquer custo, é substituída pela verdade processual, em que somente são admissíveis as provas cuja produção respeitou as formalidades específicas e necessárias ao ato.

Por décadas o procedimento para o reconhecimento de pessoas foi considerado mera recomendação, de tal sorte que são inumeráveis as condenações advindas de

reconhecimentos informais, com induzimento da percepção da vítima ou testemunha a erro.

Demonstrou-se, no presente trabalho, que a memória humana é imperfeita, e que fenômenos como as falsas memórias não são incomuns, daí que cabe às autoridades minimizarem, através da adoção de protocolos sólidos e respeito às formalidades legais, os reconhecimentos falhos.

Ademais, demonstrou-se que o reconhecimento é tipo de prova precária, sendo necessário que seja avaliada com cautela e que a cognição do julgador seja formulada sopesando o reconhecimento com as outras provas que instruem eventual ação criminal, dando-se menor valor ao reconhecimento, de modo que uma condenação não seja alicerçada tão somente, ou principalmente, no reconhecimento pessoal, sobretudo nos casos em que há apenas o reconhecimento pela vítima ou por uma única testemunha, afinal quanto menor o número de indivíduos que reconhecem, maiores as chances de erro de reconhecimento.

Nos últimos anos, principalmente a partir da edição do Pacote Anticrime, observou-se uma acertada modificação jurisprudencial quanto ao procedimento para o reconhecimento de pessoas, principalmente no Superior Tribunal de Justiça, sendo pacífico o entendimento de que o respeito às formalidades legais é um dever, ou seja, não há mais que se falar em mera recomendação.

Por fim, a edição, pelo Conselho Nacional de Justiça, da Resolução nº 484 de 2022, estabelecendo as diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas, normatizou e regulamentou as formalidades necessárias, a fim de que os erros judiciais sejam mitigados.

Por se tratar de norma recente, ainda não há dados suficientes para que sejam mensurados os impactos gerais nos processos penais em andamento, contudo iniciativas como a *Innocence Project* Brasil tem logrado sucesso em reverter condenações embasadas em reconhecimentos falhos.

Em que pesem as imperfeições da resolução, há de se considerar que se trata de um grande avanço do sistema processual penal brasileiro rumo à implementação totalizante do princípio acusatório seja na fase processual, seja na pré-processual, dando-se potência ao sistema constitucional de direitos e garantias, afinal o processo penal deve ser compreendido à luz da Constituição Federal e não o contrário.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição Federal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 jul. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**, Rio de Janeiro, 3 out. 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 14 jul. 2024.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. 808 p. ISBN 578-65-3362-526-6.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 484**. Estabelece diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais e sua avaliação no âmbito do Poder Judiciário. Brasília, 19 dez. 2022. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original2118372022122763ab612da6997.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2024.

DA ROSA, Alexandre Moraes. **Guia do Processo Penal Estratégico**: De acordo com a teoria dos jogos e mcda-c. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2021. 751 p. ISBN 978-65-86439-41-0.

DE LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de Processo Penal**. 8. ed. rev. atual. e aum. Salvador: JusPodivm, 2020. 1952 p. ISBN 978-85-442-3501-0.

ESKE, Jamie. Examples and explanation of the Mandela Effect. **Medical News Today**, [s. l.], 20 maio 2024. Disponível em: <https://www.medicalnewstoday.com/articles/mandela-effect>. Acesso em: 10 jul. 2024.

INNOCENCE PROJECT BRASIL (org.). **Prova de Reconhecimento e Erro Judiciário**. 1. ed. São Paulo, 2020. Disponível em: https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437dc1f425bb.pdf. Acesso em: 12 jul. 2024.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. 1248 p. ISBN 978-65-5559-008-1.

LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal**: Introdução crítica. 8. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. 325 p. ISBN 978-65-5362-148-0.

SRIDHAR, Sruthi; KHAMAJ, Abdulrahman; ASTHANA, Manish Kumar. Cognitive neuroscience perspective on memory: overview and summary. **Frontiers in Human Neuroscience**, [s. l.], v. 17, 25 jul. 2023. DOI <https://doi.org/10.3389/fnhum.2023.1217093>. Disponível em: <https://www.frontiersin.org/journals/human-neuroscience/articles/10.3389/fnhum.2023.1217093/full>. Acesso em: 10 jul. 2024.

STRECK, Lenio Luiz; DE OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **O que é isto - as garantias processuais penais?**. 2. ed. rev. atual. e aum. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019. 140 p. ISBN 978-85-9590-069-1.

SYLVIO LOURENÇO DA SILVEIRA FILHO. **Introdução ao Direito Processual Penal**. Tirant Brasil,, 1 jan. 2018. Disponível em: <https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788594772787>

WITMER, Jeff. Can you trust your memory?. **Journal of Statistics and Data Science Education**, [s. l.], 19 dez. 2023. DOI <https://doi.org/10.1080/26939169.2023.2276445>. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/26939169.2023.2276445>. Acesso em: 10 jul. 2024.